El contrato de embarque

Actualmente, la escasez de titulados y la voluntaria permisividad de las autoridades marítimas respecto al control de la contratación de marinos en embarcaciones de recreo, permite prácticamente actuar al margen de la regulación sobre Seguridad Social y laboral aplicable a éstos.

Texto: Yamandú R. Caorsí

METROmar Seguros en la mar www.metromar.com 902.100.566

En números anteriores de Navegar exponíamos y defendíamos la necesidad de instituir titulaciones náutico deportivas profesionales a efectos de paliar una importante necesidad del sector. Ahora bien, una vez, y esperemos sea así, contemos con las correspondientes titulaciones, los empresarios o personas privadas que deseen contar con los servicios de estos profesionales deberán ajustarse y someterse a la correspondiente legislación en materia laboral. Esta regulación, aplicable a la contratación de marinos, presenta unas determinadas peculiaridades en comparación con otros trabajadores. El propio medio, el barco, donde se realiza la prestación laboral y el trabajo realizado, obligan al legislador a tener especiales consideraciones. Tengamos en cuenta que un barco dedicado a la navegación internacional escapa e la práctica de la tutela y control de la autoridad nacional. La bandera de la embarcación, elemento que le atribuye una ley, es lo que determina la normativa aplicable, con lo cual es fácil que el armador elija la jurisdicción que más le conviene. El propio trabajo se desarrolla de forma continua, incluyendo los descansos, en el propio centro de trabajo y puede ser de cierta peligrosidad

Así las cosas, tanto a nivel nacional como internacional se ha venido promulgando una normativa básica a efectos de proteger al trabajador del mar, a la que, naturalmente, están también sujetos los marinos enrolados en embarcaciones de recreo.

En este artículo analizaremos los aspectos más importantes de la legislación nacional que regula la contratación de marinos que entendemos aplicable a la náutica de recreo.

EL CONTRATO

La contratación de marinos viene regulada en el Estatuto de los Trabajadores, Ordenanzas Marítimas y normas internacionales.

En el ámbito de la navegación de recreo el sistema es menos complejo, ya que lo habitual es que el lugar de contratación del trabajador, la base y la zona de navegación, sea en España. Indiquemos entonces algunos requisitos de la contratación y las consecuencias de su incumplimiento.

El contrato de trabajo puede ser oral o por escrito. En cualquier caso, el trabajador puede exigir al empresario que el contrato se haga por escrito.

Cuando se trata de un contrato por un tiempo determinado, es obligatorio que se haga por escrito, a no ser que sea por menos de cuatro días. La normativa laboral permite que se realicen contratos de duración determinada sólo en casos excepcionales y cuando las circunstancias lo obligan, aspectos que entiendo se dan en la náutica de recreo al tratarse de una actividad de temporada. Hay que destacar que cuando no se cumple este formalismo de realizar el contrato por escrito, será considerado indefinido. Por ejemplo, si contratamos a un marinero para tres meses en verano, y no le hacemos el correspondiente contrato, terminado el periodo de trabajo podrá considerar que estaba empleado por tiempo indefinido y reclamarnos una indemnización de 45 días por año trabajado, en caso de que el armador quiera dejar resuelto el contrato.

En cuanto al salario, no existe ningún convenio que lo regule, por lo cual será libremente acordado por las partes, aunque no puede ser inferior al salario mínimo interprofesional fijado.

Destacar que, cuando se realizan navegaciones fuera del puerto de base, la manutención y el alojamiento de los marinos es por cuenta del armador, así como de los gastos de repatriación en su caso.

1 El contrato del Capitán

Sin duda, lo más habitual refiriéndonos a contratos de trabajo en náutica de recreo, es el que se realiza con el capitán o patrón, ya que es el profesional más frecuente en yates.

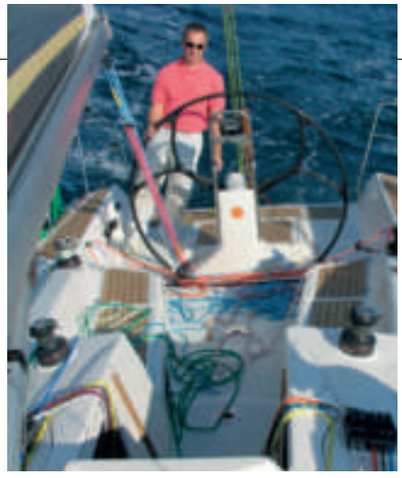
Analicemos un poco el asunto. Las relaciones de trabajo en nuestro ordenamiento jurídico están reguladas por el Estatuto de los Trabajadores de forma general. Esta norma, protectora de los derechos del trabajador frente a la situación más poderosa del empresario, es de carácter obligatorio. Es decir, cualquier pacto entre trabajador y armador que vaya contra las normas del Estatuto, y sea más perjudicial para el trabajador, se considera nula.

Sin embargo, existen ciertas relaciones de trabajo, es decir, relaciones en que existe dependencia y ajenidad, que solamente se les aplica el Estatuto de forma supletoria, basándose el contrato por lo libremente pactado entre las partes. Entre otros, es el caso de las personas que realizan trabajos calificados como de alta dirección. Un contrato tiene la consideración de alta dirección cuando el trabajador tiene asignadas funciones propias del titular de la empresa. A veces el directivo y el empresario pactan y consideran su contrato como de alta dirección, aunque serán luego los jueces quienes determinarán si efectivamente se trataba de un contrato de alta dirección y no es de aplicación el Estatuto de los Trabajadores.

Cuando no se formaliza contrato alguno –ya dijimos que no es obligatorio- y existe un litigio entre las partes sobre qué normas se aplican al contrato, son directamente los jueces quienes determinan, en función de las obligaciones, la responsabilidad y autoridad del trabajador dentro de la empresa.

Pues bien, en el caso del contrato del capitán o del patrón, la jurisprudencia los considera contrato de alta dirección ya que éstos, como técnicos,

n136-140.indd 136 06/02/2006 11:59:05



dirigen la embarcación, tomando las decisiones sin consultar al armador, a no ser, por ejemplo, el propio objeto de la navegación. Recordemos que el capitán o patrón tiene todas las atribuciones de dirección de la navegación, contratar personal, reparaciones, etc., quedando la embarcación como garantía de las deudas que pueda contraer. Realmente tiene un gran poder de decisión dentro de su ámbito de actuación.

El contrato del capitán o patrón, al ser considerado entonces como de alta dirección, queda regulado por lo que las partes libremente pacten. Es decir, sueldo, duración del contrato, causas de resolución, indemnizaciones, quedan sujetas al arbitro del armador y el patrón sin sometimiento alguno al Estatuto de los Trabajadores. Cuando no exista pacto, se formalice o no el contrato por escrito, la relación estará registrada por un decreto que regula el contrato de alta dirección y, supletoriamente, por el Estatuto de los Trabajadores. De esa norma vale la pena indicar los aspectos más relevantes:

1) Cuando no se pacta otra cosa el contrato se considera indefinido.
2) El armador puede dejar resuelto el contrato unilateralmente sin causa que lo justifique, avisando al capitán con una antelación de tres meses.
3) En caso que no se comunique con la citada antelación y no se haya pactado otra cosa, el capitán tendrá derecho a recibir una indemnización de tres meses de salario.

Imaginemos que se contrata a un patrón sin mediar contrato escrito en el que se fije el periodo del mismo. Para dejarlo resuelto habrá que indemnizar al patrón con tres meses de salario. Cabe preguntarse si cuando el patrón no tiene la titulación adecuada y, por lo tanto, no puede ser contratado como tal, le asisten los mismos derechos. La respuesta es afirmativa. Para la legislación laboral, aunque se trate de un contrato que nunca se pudiera haber llevado a cabo por faltar la calificación adecuada en una de las partes, la prestación laboral se realizó y por tanto hay derecho a la indemnización. Además, podrán también concurrir sanciones de la autoridad marítima y la seguridad social.

n136-140.indd 137 06/02/2006 11:59:30

2 Régimen de la Seguridad Social

La legislación sobre Seguridad Social establece un régimen especial para los trabajadores del mar al que se debe integrar el conjunto heterogéneo de personas que, de alguna manera, participan del trabajo relacionado con la navegación y está gestionado por el Instituto Social de la Marina.

Se encuadran en este régimen los trabajadores a bordo de embarcaciones de recreo y también aquellos trabajadores en tierra, de carácter administrativo o técnico, para empresas dedicadas a actividades relacionadas con el tráfico marítimo, pesca u otras actividades. En mi opinión, empleados de empresa de chárter, buceo, escuelas de vela, deben estar encuadrados en este régimen. Cabe indicar que desde hace unos años, la administración de la Seguridad Social exigió que los empleados de puertos deportivos y federaciones deportivas relacionadas con el mar estuvieran encuadradas en este régimen.

El régimen especial de mar no tiene diferencias en cuanto a las cuotas a pagar respecto del régimen general, y representa algunas ventajas para ciertos trabajadores del mar a la hora de alcanzar prestaciones como la jubilación.

Considerando que es una práctica habitual dentro de la náutica de recreo que muchos patrones se contraten como autónomos, es decir, presentan las facturas al armador, o que, en caso de empresas de chárter, combinan la función de patrón y armador de su embarcación, conviene hacer algunas aclaraciones acerca de sus obligaciones de cotización.

Se consideran trabajadores asimilados a trabajadores por cuenta ajena.

1 Los armadores que prestan servicios a bordo de la propia embarcación, siempre y cuando figuren en el rol como técnicos o tripulantes, perciben como retribución un salario, siempre que la embarcación tenga más de 10 toneladas de registro bruto o el número de técnicos o tripulantes a bordo exceda el número de cinco.

2 **Los administradores de sociedades cuando posean menos del 50% de las participaciones o acciones.**

Los asimilados a trabajadores de cuenta ajena cotizan a la Seguridad Social en función de la retribución que reciben y carecen de protección por desempleo. Es decir, para estos casos no es válido el pago de las cuotas correspondiente al régimen de autónomo, sino que la cotización dependerá del salario.

Son trabajadores por cuenta propia o autónomos.

1 Armadores de embarcaciones de hasta 10 toneladas de registro bruto siempre que éstas realicen su trabajo a bordo, enrolados como técnicos y tripulantes de la embarcación que tengan una tripulación de menos de 5 personas.

2 También se consideran trabajadores por cuenta propia, y por lo tanto pagarán la cuota como autónomos, los capitanes u oficiales de la Marina Mercante que ejerzan como tales por cuenta propia y estén debidamente colegiados en el Colegio de Oficiales de la Marina Mercante.

De lo expuesto, podemos sacar las siguientes conclusiones:

- Cuando se contrata a un patrón por parte de un armador, sea este empresa o persona física, el patrón debe ser dado de alta como empleado por cuenta ajena, es decir, cotizar a la Seguridad Social por el régimen de la Seguridad Social.
- Solamente podrá hacernos una factura como autónomo cuando sea un patrón que esté colegiado en el Colegio Oficial de la Marina Mercante y ejerza la actividad de patrón o capitán por cuanta propia.

Cuando es el propio armador quien navegue como patrón, pueden darse varias situaciones:

1 Si la embarcación tiene más de 10 TRB deberá afiliarse al régimen general.

2 Si la embarcación tiene menos de 10 TRB, deberá darse de alta como autónomo, a no ser que tenga una tripulación profesional de más de 5 personas.

Quedaría por definir el caso en que el armador es también socio mayoritario de la empresa mercantil propietaria de la embarcación. En mi opinión, debería estar de alta en el régimen de autónomo, independientemente del tipo del tamaño de la embarcación o número de tripulantes.

n136-140.indd 138 06/02/2006 11:59:44

3 Afiliación en la Seguridad Social e inscripción marítima

Siempre que se contrate a un trabajador deberá ser afiliado a la Seguridad Social por el empleador, ya sea empresa o armador persona física. Dicho empresario deberá tener su número de cotización y la embarcación será el centro de trabajo.

Lo primero que hay que hacer para contratar un trabajador es dar de alta el barco. Esto se realiza en el propio Instituto Social del la Marina de la provincia en que tenga su domicilio el armador, para lo cual, además de presentar la documentación que lo acredita como tal, se deberá presentar la hoja de asiento de la embarcación. El marino profesional deberá contar con la correspondiente Libreta de Inscripción Marítima. En este documento se acredita que el tripulante posee las adecuadas autorizaciones y visados de la autoridad marítima, constan los títulos y certificados del tripulante y su historial marítimo, es decir, los buques en los que ha estado embarcado. También constará en este documento el resultado del reconocimiento médico obligatorio al que deben someterse los marinos, debiendo la autoridad marítima comprobar su aptitud para autorizar el embarque.

Finalmente, cabe indicar que el armador o empresario está obligado a cotizar en la contratación de personas, mientras que cuando se trata de trabajadores por cuenta propia es el propio trabajador quien debe cotizar.

En caso de que el trabajador no sea dado de alta la empresa podrá ser sancionada y se le liquidarán las cuotas no pagadas con recargos. La responsabilidad de la empresa puede ser grave y onerosa cuando existe un accidente y la Seguridad Social niega la prestación al trabajador por no estar cotizando. En esta situación, el empresario será responsable subsidiario de la prestación. En el caso de invalidez, que la prestación consiste en una renta vitalicia, podría resultar muy grave para la empresa y su administrador.

También puede darse el caso de que un marino que deba estar encuadrado en el régimen por cuenta ajena lo esté por cuenta propia. Práctica habitual en muchos sectores, y en el náutico también, se paga mediante la presentación de una factura, lo que supone que el marino está de alta en el régimen de autónomos. Pues bien, ya sea de oficio, es decir a instancias de la inspección de trabajo, o por denuncia del trabajador, el Instituto Social de la Marina puede obligar al armador a dar de alta al trabajador en el régimen de trabajadores por cuanta ajena con carácter retroactivo desde el momento en que se comenzó con la prestación laboral.

GLOSARIO

Instituto Social de la Marina
■ Es una entidad de derecho público y con personalidad jurídica propia que tiene como objeto la asistencia de los trabajadores del mar tanto en España como en el extranjero. Actúa como entidad gestora del Régimen Especial de la Seguridad Social del Mar. Cuentan dentro de sus actividades: Afiliación, altas y bajas, recaudación, reconocimiento de derechos y prestaciones de trabajadores.
Asistencia sanitaria y social, formación, promoción profesional e investigación sobre el trabajo en el mar.

Cotización de autónomos o por cuenta propia
■ Los trabajadores autónomos están obligados a cotizar por si mismos a la Seguridad Social. La cuota mínima que puede pagar este trabajador es del orden de los 200 Euros al mes. La obligación de cotizar comienza el primer día del mes en que se comienza a trabajar y finaliza el último día del mes que se realizó la prestación, siempre que se comunique este hecho a la seguridad social.

Cotización de trabajadores por cuenta ajena
■ La cotización está en función del salario que se obtiene, siendo del orden del 36%. Una parte la paga el empresario y otra el trabajador, para lo cual el empresario descuenta una parte de su nómina. Existe un tope máximo, es decir, una vez que el salario llega a una cantidad no se paga más. El obligado a pagar la Seguridad Social, en este caso, es el empresario.

Estatuto de los trabajadores
■ Norma que regula los derechos y deberes derivados de una relación laboral. Es de carácter obligatorio y las partes no pueden modificar en detrimento de los derechos del trabajador lo allí regulado. El contrato del capitán es considerado de alta dirección.

n136-140.indd 140 06/02/2006 12:00:28